

Internationale Scheidung: Rom III in der Praxis*

Dr. Kerstin Niethammer-Jürgens

Rechtsanwältin, Fachanwältin für Familienrecht, Potsdam

Vorbemerkung

Angesichts von 2,4 Mio. Eheschließungen in einem EU Mitgliedstaat, von denen 12,5 Prozent (300.000) einen internationalen Bezug haben (Stand 2007) und angesichts von 1,04 Mio. Ehescheidungen in einem EU Mitgliedstaat, von denen wiederum 13 Prozent internationale Bezüge aufweisen sowie angesichts der Tatsache, dass mit zunehmender Mobilität und Globalisierung internationale Scheidungen zunehmen, ist das internationale Familienrecht für den Rechtsanwender und Praktiker nicht mehr nur von akademischem Interesse. Dabei hat die Europäisierung des Familienrechts durch unmittelbar in den Mitgliedstaaten der EU anwendbares Recht einen Weg eingeschlagen, der nunmehr auch nicht mehr vor dem materiellen Kollisionsrecht halt gemacht hat. Der EU-Verordnungsgeber hat diesen Weg konsequent verfolgt und diesen Prozess nicht nur im Unterhaltsrecht, sondern nun auch für Ehescheidungsverfahren zu einem – allerdings nur vorläufigen – Abschluss gebracht.

Während die bereits im März 2005 in Kraft getretene Brüssel II-Verordnung lediglich die internationale Zuständigkeit, Fragen der Anerkennung und Vollstreckung im Bereich der Ehescheidung erfasst, liegt mit der Rom-III Verordnung nun ein Regelungsinstrument hinsichtlich des anwendbaren materiellen Rechts in Scheidungsverfahren vor.

Nachdem der im Jahre 2006 vorgelegte Vorschlag der Kommission für eine Revision der Brüssel IIa-VO, der erstmals neben Zuständigkeitsregeln auch Kollisionsnormen für die Ehescheidung und Ehetrennung enthielt, scheiterte, haben einige Mitgliedstaaten beschlossen, im Wege der „verstärkten Zusammenarbeit“ einheitliche Bestimmungen über das anwendbare Recht voranzutreiben.

Zu diesen Mitgliedstaaten gehörten zunächst Bulgarien, Spanien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Ungarn, Österreich, Rumänien und Slowenien. Dieses Projekt wird in der Praxis auch „Rom III“ genannt. Als Folge hat die Kommission im März 2010 die Verordnung (EU) 1259/2010 des Rates zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts, die sogenannte Rom III-VO, vorgelegt¹. Neben Deutschland haben sich inzwischen auch Belgien, Portugal, Lettland und Litauen, Malta und zuletzt Griechenland angeschlossen. Die Verordnung ist für Deutschland zum 21. Juni 2012 in Kraft getreten.

Den anderen Mitgliedstaaten steht es offen, sich der Verordnung jederzeit anzuschließen.

Mit Inkrafttreten der Rom III-VO haben sich sämtliche Anknüpfungen nach Art. 17 Abs. 1 EGBGB a.F. in Verbindung mit Art. 14 EGBGB erledigt.

Ein Verweis auf das Ehwirkungsstatut findet in keinem Fall mehr statt, mit der Folge, dass sich auch die Frage nach dem zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages richtigen Ehwirkungsstatut gem. Art. 14 EGBGB nicht mehr

stellt. Dies ergibt sich aus der sogenannten „universellen Anwendung“ gemäß Art. 4 Rom III-VO, wonach das nach der Rom III-VO anzuwendende Recht auch dann anzuwenden ist, wenn es das Recht eines nicht teilnehmenden EU-Mitgliedstaates oder eines Drittstaates ist. Eine Ausnahme stellt lediglich das Deutsch-iranische Niederlassungsabkommen vom 17. Februar 1929 dar, welches auch heute noch anzuwenden ist und das auf das Heimatrecht der Ehegatten verweist.

1. Anwendungsbereich der Rom-III VO

Die Rom III-VO gilt nur für Ehescheidungs- und Trennungsverfahren. Damit fällt in den Anwendungsbereich im Gegensatz zu den Regelungen der Brüssel IIa-VO nicht die Ungültigkeitserklärung einer Ehe, Art. 1 Abs. 2 lit. c Rom III-VO. Die Ungültigkeitserklärung – beziehungsweise nach deutschem Recht die Eheaufhebung – soll nach dem EU-Gesetzgeber nicht der Parteiautonomie unterliegen; insoweit bleibt es bei der Anwendung der *lex fori*.

In den Anwendungsbereich fallen auch nicht die Verbindungen nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz. Die Auflösung von gleichgeschlechtlichen Partnerschaften, die im Ausland geschlossen wurden, richtet sich weiterhin nach Art. 17b EGBGB.

2. Rechtswahlvereinbarung

Kernstück der Rom III-VO ist die den Beteiligten gewährte Möglichkeit, eine Rechtswahlvereinbarung gemäß Art. 5 Rom III-VO zu treffen und damit das auf die Ehescheidung anwendbare Recht zu bestimmen. Diese Rechtswahl ist allerdings als partielle Rechtswahl nur mit eingeschränkten Alternativen möglich. Angeknüpft werden kann an

- den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 5 Abs. 1 lit. a Rom III-VO) oder
- den letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 5 Abs. 1 lit. b Rom III-VO) oder
- die Staatsangehörigkeit eines Ehegatten (Art. 5 Abs. 1 lit. c Rom III-VO) oder
- den gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichtes (*lex fori*), Art. 5 Abs. 1 lit. d Rom III-VO. Nach der Verordnung selbst genügt die einfache Schriftform, sie hat allerdings den teilnehmenden Mitgliedstaaten hinsichtlich der Form und des Zeitpunktes der Wahl des Scheidungsstatuts Spielräume gegeben: Danach kann das nationale Recht zusätzliche Formerfordernisse vorsehen (Art. 7 Abs. 2 und 4 Rom III-VO) und es besteht die Möglichkeit, auch nach Anrufung des Gerichtes während des laufenden Scheidungsverfahrens noch eine Rechtswahl zu treffen (Art. 5 Abs. 2 und Abs. 3 Rom III-VO).

* Vortrag auf der Fachtagung „Am Ende geht's ums Geld. Auseinandersetzung und Teilhabe. Geschlechtergerechtigkeit im Familienrecht“ am 28. September 2013, im Rahmen des 40. Bundeskongresses des djb in Leipzig.

1 ABl (EU) Nr. L 343/16.

Von diesem Spielraum hat die Bundesrepublik Deutschland Gebrauch gemacht: Durch das Gesetz zur Anpassung der Vorschriften des Internationalen Privatrechts an die Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 und zur Änderung anderer Vorschriften des Internationalen Privatrechts² wurde durch Einfügung eines Art. 46d nach Art. 46c EGBGB ein Unterabschnitt „Durchführung der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010“ eingefügt. Art. 46d EGBGB sieht die notarielle Beurkundungspflicht einer Rechtswahlvereinbarung, soweit einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, oder die gerichtliche Protokollierung vor. Die Rechtswahlvereinbarung ist bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung möglich.

3. Scheidungsstatut mangels Rechtswahl

Soweit keine Rechtswahl vorliegt, erfolgt die Prüfung über Art. 8 Rom III-VO. Durch eine Stufenleiter ähnlich der „Kegel’schen Leiter“ in Art. 14 EGBGB wird nach Art. 8 Rom III-VO das für die Ehescheidung anzuwendende Recht bestimmt.

Primäres Anknüpfungsmoment ist der gewöhnliche gemeinsame Aufenthalt der Ehegatten in einem Mitgliedstaat (Art. 8 lit. a Rom III-VO).

Fehlt es an diesem, ist an den letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Eheleute abzustellen, sofern dieser nicht vor mehr als einem Jahr vor Anrufung des Gerichtes endete und einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichtes dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (Art. 8 lit. b Rom III-VO).

Trifft auch dieses nicht zu, wird an die gemeinsame Staatsangehörigkeit zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichtes angeknüpft (Art. 8 lit. c Rom III-VO).

Schließlich ist an die *lex fori* anzuknüpfen.

Entscheidend für die Anknüpfung ist stets der Zeitpunkt der Anrufung des Gerichtes.

4. Schutzklauseln, Sachnormverweisung und Sonstiges

Die „Italienklausel“ in Art. 9 Rom III-VO verweist darauf, dass bei einem Verfahren auf Umwandlung einer Trennung ohne Auflösung des Ehebandes in eine Ehescheidung das auf das Trennungsverfahren anwendbare Recht auch das Recht ist, das auf die Ehescheidung anzuwenden ist, es sei denn die Eheleute treffen eine Rechtswahlvereinbarung für das Ehescheidungsverfahren.

Zur Sicherheit der Eheleute enthält Art. 10 Rom III-VO insbesondere eine Schutzklausel im Hinblick auf Geschlechterzugehörigkeit. Neben der *ordre public*-Klausel des Art. 12 Rom III-VO sichert Art. 10 Rom III-VO, dass das nach Art. 5 und 8 Rom III-VO berufene Ehescheidungsstatut dann keine Anwendung findet, wenn dieses anwendbare Recht „einem der Ehegatten aufgrund seiner Geschlechtszugehörigkeit keinen gleichberechtigten Zugang zur Ehescheidung oder Trennung ohne Auflösung des Ehebandes gewährt“.

Die „Malta-Klausel“ in Art. 13 Rom III-VO stellt sicher, dass in dem Mitgliedstaat, in dem keine Ehescheidung nach nationalem Recht vorgesehen ist, eine solche auch nicht ausgesprochen werden muss.

Die Anknüpfungen in der Rom III-VO sind im Gegensatz zu den alten Regelungen des Art. 17 EGBGB a.F. in Verbindung mit Art. 14 EGBGB keine Gesamtverweisung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 EGBGB mehr. Früher erfolgte eine Verweisung in die kollisionsrechtlichen Regelungen hinsichtlich des Scheidungsstatutes des Staates, in den verwiesen wurde, mit der Folge, dass unter Umständen eine Rückverweisung ins deutsche Sachrecht möglich war. Diese nunmehr gemäß Art. 11 Rom III-VO bestehende Sachnormverweisung unter Ausschluss des internationalen Privatrechts des Staates, in den verwiesen wird, schließt eine Rück- oder gar Weiterverweisung aus.

5. Art. 17 EGBGB n.F.

An der Vorgabe gemäß Art. 17 Abs. 2 EGBGB, wonach eine Ehe im Inland nur durch ein Gericht geschieden werden kann, hat sich auch mit Inkrafttreten der Rom III-VO nichts geändert.

Art. 17 Abs. 1 EGBGB, der bisher das Scheidungsstatut bestimmte, wurde aufgehoben und neu gefasst: Er betrifft nunmehr nur die vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen, die nicht von anderen Vorschriften des EGBGB erfasst sind und unterstellt sie in akzessorischer Anknüpfung dem nach der Rom-III VO anwendbaren Recht.

Art. 17 Abs. 3 EGBGB n.F. bestimmt außerdem die akzessorische Anknüpfung des Versorgungsausgleiches; allerdings nur dann, wenn nach der Rom-III VO auf die Ehescheidung deutsches Recht anzuwenden ist und das Recht einer der Staaten, deren Staatsangehörigkeiten die Ehegatten zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages besitzen, den Versorgungsausgleich kennt.

Ausblick:

Inwieweit das Ziel erreicht wurde, mehr Rechtssicherheit zu schaffen (vgl. Erwägungsgrund 15 der VO), weil für die Eheleute eher absehbar ist, welches Recht im Fall der Ehescheidung gilt, ist umstritten und wird sich erst in Zukunft in der Praxis erweisen. Zweifel dürften angebracht sein, insbesondere weil die Brüssel IIa-VO in ihren Vorschriften zur internationalen Zuständigkeit keine Möglichkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung bereithält – anders als in der Europäischen Unterhaltsverordnung (EuUnt-VO). Für die Eheleute, die keine Rechtswahl hinsichtlich ihres Scheidungsstatuts wählen, ist somit keine absolute Rechtssicherheit gegeben. Insoweit wird das Ziel, das „forum shopping“ zu verhindern, nicht erreicht. In vielen Fällen wird der Vorteil desjenigen Ehegatten, der einen Ehescheidungsantrag in einem der Mitgliedstaaten als erster anhängig macht, erhalten bleiben.

Durch die Stärkung der Parteiautonomie, die ihren Ausdruck in den Vorschriften zur Rechtswahl gefunden hat und damit auch scheidungswilligen Parteien mehr Flexibilität ermöglicht, kommt man dem Ziel nach Rechtssicherheit sicherlich entgegen. Die Vorschriften zur Rechtswahl setzen aber Parteien voraus, die gut und umfassend rechtsvergleichend beraten werden.

2 Gesetz vom 23. Januar 2013, Bundesgesetzblatt Teil I 2013 Nr. 3, 28. Januar 2013, S. 101, in Kraft getreten am 29. Januar 2013.

Als Ergänzung zu der Brüssel IIa-VO wird es in den Fällen, in denen keine Rechtswahl getroffen wurde, zunehmend zu einer in der Praxis sehr zu begrüßenden Kongruenz zwischen Zuständigkeitsregeln und dem anwendbaren Recht kommen. Jedenfalls dann, wenn die internationale Zuständigkeit des Gerichtes nicht an die gemeinsame Staatsangehörigkeit der Eheleute, sondern an den gemeinsamen oder letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Eheleute angeknüpft wird. Gerade in diesen Fällen hilft es den Rechtsanwendern, dass durch die Verordnung ausschließlich in das Sachrecht verwiesen wird

und sich das anwendbare Recht nicht mehr unter Einschluss des Internationalen Privatrechts des berufenen Rechts ergibt.

Da die Verordnung als Instrument nur für einen kleinen teilnehmenden Kreis der EU-Mitgliedstaaten gilt und im Wege der „Verstärkten Zusammenarbeit“ abgeschlossen wurde, wird die kollisionsrechtliche Vielfalt in der EU verringert, aber auch unübersichtlicher. Der teilnehmende Kreis wird sich voraussichtlich zwar vergrößern, mit einem Anschluss der Common-Law Staaten sowie Dänemark, für das auch die Brüssel II-VO nicht gilt, ist allerdings nicht zu rechnen.

Die EU-Erbrechtsverordnung*

Renate Maltry

Rechtsanwältin, Fachanwältin für Erbrecht und Fachanwältin für Familienrecht, München

Sehr geehrte Damen und Herren,
liebe Kolleginnen,
gemäß dem Titel unseres Kongresses geht es am Ende ums Geld.

Und am Lebensende erst recht. Am 7. Juni 2012 hat der Rat der EU-Justizminister eine europäische Erbrechtsverordnung angenommen.¹ Die Verordnung wurde am 27. Juli 2012 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht und trat am 16. August 2012 in Kraft (Art. 84 ErbVO). Bis zur Anwendbarkeit der Vorschriften besteht allerdings ein Übergangszeitraum bis zum 17. August 2015, das heißt, sie gilt erst ab diesem Zeitraum (Art. 83, Art. 84 ErbVO).

Im Gegensatz zum Familienrecht, das sich fortlaufend gesellschaftlichen Veränderungen anzupassen hat, ist das Erbrecht ein Recht, das seit seinem Inkrafttreten im Jahr 1900 kaum Reformen erfahren hat. Und dies gilt nicht nur für uns, sondern für viele europäische Mitgliedsstaaten, die alte, tradierte Rechtsordnungen haben.

Was waren die Hintergründe und warum bedurfte es dieser Erbrechtsverordnung, war es der Gleichlauf mit dem Familienrecht?

Folgt man der Begründung der europäischen Kommission, so sollte den steigenden Erbrechtsfällen mit Auslandsberührung Rechnung getragen und eine Vereinfachung geschaffen werden.

Grenzüberschreitende Rechtsanwendung im Erbrecht, gerade im europäischen Raum, ist aufgrund der Globalisierung immer häufiger der Fall.

Ein grenzüberschreitender Bezug liegt vor,

- wenn die Erblasserin oder der Erblasser oder sein Ehegatte Ausländer sind
- wenn der Erblasser oder die Erblasserin zum Zeitpunkt des Todes im Ausland lebt oder
- wenn Auslandsvermögen vorhanden ist.

Deutsche erwerben überall im europäischen Ausland Immobilien. Meist handelt es sich um Feriendomizile in schönen Gegenden, wie dem Gardasee, der Provence oder auf Mallorca. Auch Geldanlagen im Ausland sind keine Seltenheit mehr.

Die erbrechtlichen Folgen werden bei einem Erwerb meist nicht bedacht.

Umgekehrt leben immer mehr Ausländer in Deutschland, die Heimatvermögen haben und auch in Deutschland Vermögen erwerben.

So gibt es ca. 450.000 internationale Erbfälle pro Jahr in der EU mit einem geschätzten Volumen von 120 Milliarden €. ² Wie hoch dabei der Anteil des Vermögens von Frauen ist, das auf Frauen übertragen oder von Frauen vererbt wird, ist unklar.

Gemäß einer aktuellen Studie des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung (DIW) zu Vermögensunterschieden zwischen Männern und Frauen besitzen Männer, die verheiratet oder ledig mit einer Frau zusammen leben, im Durchschnitt 33.000 € mehr an Vermögen als ihre Partnerin. ³ Das Ergebnis überrascht nicht.

Nach meiner Erfahrung im Erbrecht, erben Männer auch immer mehr als Frauen und werden, gerade was die Unternehmensnachfolge anbelangt, immer noch besser bedacht als die weiblichen Geschwister. Dies wäre ebenfalls eine Untersuchung wert.

Ob die EU Kommission Gesichtspunkte von Geschlechtergerechtigkeit bedacht hat, ist nicht klar. Ihr ging es gemäß der Presseerklärung um eine Vereinfachung und praktikablere Anwendung des bestehenden Rechts.

Warum wollte man eine Vereinfachung?

Die grenzüberschreitenden Erbfälle sind nach derzeit geltendem Recht auch für erfahrene „Erbrechtler“ meist eine Herausforderung und wie ich finde, eine spannende.

* Vortrag auf der Fachtagung „Am Ende geht's ums Geld. Auseinandersetzung und Teilhabe. Geschlechtergerechtigkeit im Familienrecht“ am 28. September 2013, im Rahmen des 40. Bundeskongresses des djb in Leipzig.

- 1 1 PE-CONS 14/12; Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen, sowie zur Einführung eines europäischen Nachlasszeugnisses.
- 2 Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz vom 08. Juni 2012.
- 3 Die Welt, 10. Februar 2013. Studie des DIW, Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung.